

BOMA Canada

Évolution des questions de droit liés à la pandémie



COVID-19: Évolution des Questions de Droit¹

Après environ un an d'expérience dans la gestion de la pandémie mondiale, les propriétaires d'immeubles et les gestionnaires immobiliers doivent impérativement tenir compte de certaines leçons pour faire face à une pandémie mondiale ou à une urgence sanitaire localisée.

Les propriétaires d'immeubles et les gestionnaires immobiliers sont dans une position assez unique, car ils doivent porter deux chapeaux pendant une pandémie ou une urgence sanitaire. Premièrement, en tant qu'employeur qui est tenu de protéger la santé et le bien-être de ses employés. Et deuxièmement, en tant que propriétaire d'immeuble, locataire ou gestionnaire immobilier d'une propriété commerciale ou à usage mixte, qui a l'obligation de protéger ses locataires et ses occupants, ses invités et la propriété de tout dommage prévisible pouvant être causé par une urgence sanitaire.

Ayez un Plan

S'il existait un doute avant la COVID-19 quant à l'obligation pour les propriétaires d'immeubles et les gestionnaires immobiliers de mettre en place un plan de lutte contre la pandémie ou un plan d'urgence sanitaire, ce doute a été en grande partie (d'un point de vue juridique et pratique) complètement éclipsé.

Les obligations en matière de santé et de sécurité au travail (dans toutes les provinces et au niveau fédéral) obligent les employeurs à maintenir un lieu de travail sécuritaire pour leurs employés, à tout le moins.²

Outre les lois et les règlements gouvernementaux, la norme générale dans le secteur de l'immobilier est que tous les propriétaires d'immeubles et gestionnaires immobiliers prudents aient un plan d'urgence sanitaire en cas de pandémie pour leurs immeubles afin de protéger les locataires et le bien lui-même.

La possibilité qu'une poursuite soit intentée au civil contre tout propriétaire ou gestionnaire pour négligence parce qu'il n'avait pas de plan d'urgence en cas de pandémie, d'épidémie ou de maladie est une question ouverte, mais

ce n'est peut-être qu'une question de temps. En outre, il est probable que des poursuites soient intentées contre les propriétaires et les gestionnaires qui ont un plan, mais ne le suivent pas.

Obligations des employeurs³

Toute pandémie ou urgence sanitaire impliquant un élément ou un virus biologique qui peut être une « substance dangereuse » réglementée par le Code canadien du travail, exige non seulement que diverses mesures correctives soient prises, mais aussi que les employeurs élaborent, mettent en œuvre et surveillent un programme prescrit de prévention ou de correction de la situation dangereuse. Une revue de l'ensemble des lois et des règlements fédéraux et provinciaux en matière de santé et de sécurité au travail est nécessaire de temps à autre afin de s'assurer que votre plan est à jour conformément aux dispositions législatives aux lignes directrices applicables.

Conformément à l'obligation de l'employeur de fournir un lieu de travail sûr, il existe un ensemble croissant de pratiques prudentes et d'obligations juridiques allant du

-
- ¹ Le présent document ne constitue en aucun cas des conseils juridiques ou commerciaux et ne peut être considéré comme tel à quelque fin que ce soit. Le lecteur doit obtenir ses propres conseils juridiques ou commerciaux auprès de professionnels qualifiés.
 - ² Loi sur les mesures d'urgence du Canada, Loi sur la gestion des urgences, Code canadien du travail, Partie II, Santé et sécurité au travail (chaque province a une loi sur la santé et la sécurité au travail qui contient des dispositions semblables).
 - ³ Il n'entre pas dans le cadre du présent document de traiter de toutes les obligations que les propriétaires d'immeubles et gestionnaires immobiliers peuvent avoir à l'égard de leurs employés pendant une pandémie ou une urgence sanitaire. Comme pour toutes les questions juridiques mentionnées dans le présent document, les questions soulevées ici ne constituent pas un avis juridique et il ne faut pas s'y fier. Pour toute question soulevée dans le présent document, le lecteur doit consulter son propre conseiller juridique et recevoir ses propres conseils juridiques.

dépistage des employés et des tiers susceptibles d'entrer sur le lieu de travail, au nettoyage du lieu de travail en cas d'exposition au virus.

L'employeur a l'obligation de restreindre l'accès aux locaux de travail s'il existe un motif raisonnable d'empêcher un employé ou un tiers d'y entrer. Il s'agit d'une obligation qui découle des lignes directrices et des règlements provinciaux et municipaux applicables dans les circonstances en vertu de la législation sur l'emploi et des décrets pris par ces autorités gouvernementales au cours de la COVID-19.

Toute une série de questions épineuses ont été soulevées lors de la pandémie de COVID-19, notamment les suivantes :

- Un employeur peut-il exiger de ses employés qu'ils divulguent s'ils ont subi un test de dépistage de la COVID-19 et qu'ils divulguent ensuite les résultats?
- L'employeur peut-il exiger que les employés subissent des tests de dépistage de la COVID-19 à intervalles fixes afin de conserver leur capacité d'accéder aux locaux de travail?
- L'employeur peut-il exiger que tous les employés soient vaccinés pour pouvoir accéder au lieu de travail?
- Un employeur est-il tenu de mettre en œuvre des adaptations pour les employés qui refusent de subir un test de dépistage de la COVID-19 ou de se faire vacciner?
- Quelles sont les garanties et les mesures que doit prendre un employeur pour rapatrier ses employés sur le lieu de travail si, d'un point de vue juridique, ils ont été absents du bureau pendant de longues périodes?
- Les employeurs doivent-ils tenir compte des préoccupations liées à la situation familiale des employés qui doivent s'occuper d'enfants ou de personnes âgées?

Ces questions sont compliquées encore plus par le fait que la fréquentation des écoles peut être combinée à l'apprentissage en ligne à domicile.

Ces questions relatives au test de dépistage de la COVID-19 et aux vaccins obligatoires évoluent continuellement. Elles n'en sont qu'à leurs débuts en ce qui concerne la législation et la jurisprudence.

En l'absence de lignes directrices claires, ces types de questions seront probablement traités initialement de façon ponctuelle. En particulier, la question de savoir si les vaccinations peuvent être exigées par l'employeur est traitée sur la base du type d'activité exercée dans les locaux. Par exemple, s'il s'agit d'un établissement de soins de santé (p. ex., une maison de soins infirmiers), les employés qui sont en contact permanent avec les patients pourraient être tenus de se faire tester et vacciner le plus tôt possible.

En descendant l'échelle, la question du test de dépistage de la COVID-19 et des vaccinations obligatoires est moins claire. Le fait qu'un employé ne subisse pas de test de dépistage de la COVID-19 ou ne reçoive pas de vaccin à ce stade ne sera probablement pas considéré comme un motif valable de congédiement, surtout lorsqu'il existe des préoccupations en matière de religion ou de santé. Chaque situation devra être gérée sur ses propres mérites, car il ne semble pas exister actuellement de solution unique.

Il y a également des questions de protection de la vie privée qui évoluent et que les employeurs doivent respecter en ce qui concerne tout renseignement sur la santé obtenu des employés relativement à la COVID-19 et des mesures doivent être prises pour assurer la protection de ces renseignements.

Les employés qui ont des problèmes avec les tests de dépistage de la COVID-19 ou les vaccins pourraient être accommodés par des possibilités de travail à distance lorsque les circonstances l'exigent. Les employeurs ne sont toutefois pas tenus d'accorder ces types d'adaptations si c'est une simple question de préférence d'un employé. Il doit y avoir une base substantielle pour que l'employeur accorde ce type d'adaptation.

À l'heure actuelle, il ne semble pas y avoir de législation qui empêche les employeurs d'offrir des incitatifs aux employés pour les tests de dépistage et les vaccins contre la COVID-19.

Droits et obligations des employés

En vertu des lois fédérales et provinciales en matière de santé et de sécurité professionnelle :

- Les employés ont le droit d'être informés des dangers connus ou prévisibles, comme une pandémie, une grippe ou une autre urgence sanitaire. Ils doivent recevoir les informations, les instructions, la formation et la supervision nécessaires pour protéger leur santé et leur sécurité. Une communication efficace sera cruciale dans la préparation pour une telle urgence sanitaire, conformément à un plan d'urgence sanitaire bien pensé et exhaustif.
- Les employés ont le droit et la responsabilité de déterminer et de corriger les problèmes de santé et de sécurité rencontrés au travail. Ils peuvent exercer ce droit lors d'une urgence sanitaire. Les employés peuvent également participer au processus de traitement des plaintes et déposer des plaintes si l'urgence sanitaire n'a pas été bien identifiée ou gérée.
- Le droit de refuser : Les employés peuvent refuser de travailler s'ils ont des motifs raisonnables de croire :
 - qu'il existe un risque de situation dangereuse;
 - qu'une activité constitue un danger pour un ou plusieurs employés.

Par conséquent, les employés ont le droit de refuser de travailler lorsqu'il existe une urgence sanitaire qui représente un danger pour eux et qui n'est pas traitée de manière appropriée, conformément avec soit le plan d'urgence sanitaire ou les dispositions législatives applicables, soit les décrets d'une autorité gouvernementale quelconque.

Les employeurs ont l'obligation de créer un environnement de travail sécuritaire. Les employés ont une obligation correspondante de prévenir les accidents du travail et les maladies professionnelles. Ils doivent prendre des précautions raisonnables et nécessaires pour assurer leur santé et leur sécurité ainsi que celles des autres. Lors d'une pandémie de COVID-19, cela consisterait à s'assurer que tous les employés reçoivent l'orientation, la formation, l'éducation, les produits de nettoyage, les vêtements de protection et les barrières de séparation (comme les masques et les gants) nécessaires, au besoin.

Propriétaires d'immeubles

Les tribunaux canadiens ont statué que toutes les obligations contractuelles entre les parties doivent être exécutées de bonne foi, et il en va de même pour la relation propriétaire-locataire. Les propriétaires d'immeubles et les locataires sont liés par leurs obligations contractuelles énoncées dans le bail.

D'après notre expérience avec la COVID-19, les propriétaires d'immeubles doivent, dans le cadre de leur examen et de leur réponse à une pandémie ou à une urgence sanitaire, revoir les termes de leur bail et relever les défis liés à des questions allant de l'interdiction d'accès à tout ou une partie de l'immeuble au type d'inspection qu'ils peuvent effectuer dans les locaux d'un locataire. Les questions suivantes doivent être prises en considération lors du renouvellement de tout bail :

Engagement relatif à la jouissance paisible.

Les propriétaires d'immeubles doivent limiter ou restreindre l'accès à la propriété en cas d'urgence sanitaire ou de pandémie. Bien entendu, cela entre en conflit avec l'obligation de jouissance envers le locataire et ses invités. Il peut s'agir d'une restriction totale de l'accès à l'immeuble par le propriétaire ou d'une restriction de l'accès par des entrées, sorties, escaliers mécaniques ou ascenseurs désignés.

En outre, la question se pose de savoir si un propriétaire d'immeuble peut entrer dans les locaux d'un locataire pour décontaminer une partie ou la totalité de ceux-ci s'il y a un cas confirmé de COVID-19 ou de tout autre virus transmissible. La frontière est mince entre la possibilité contractuelle pour le propriétaire d'immeuble d'entrer dans les locaux loués pour décontaminer les locaux d'un locataire, et son obligation de le faire.

Clauses de force majeure.

Les clauses de force majeure n'ont jamais fait l'objet d'un tel scrutin et d'un tel examen dans toute l'histoire des baux commerciaux. Et jamais leur rédaction et leur interprétation n'ont été aussi cruciales dans le traitement de la relation propriétaire-locataire. Étant donné leurs implications disculpatoires, elles sont généralement interprétées de manière stricte. Si l'une ou l'autre des parties s'y fie, elles devront expressément traiter d'une

pandémie ou d'une situation d'urgence sanitaire et il faudra définir de manière exhaustive ce qui constitue une urgence sanitaire.⁴

Bien sûr, d'une manière générale, les clauses de force majeure ont été rédigées par les propriétaires d'immeubles dans leur propre intérêt et un locataire devra se méfier des termes énoncés, car le résultat final est généralement que le locataire doit continuer à payer le loyer pendant une pandémie ou une urgence sanitaire.

Les dispositions en matière de limitation de responsabilité

Veillent à ce que les dispositions du bail protègent adéquatement le propriétaire d'immeuble, ses dirigeants, administrateurs, gestionnaires immobiliers et agents contre toute responsabilité dans l'exécution des modalités d'un plan en cas de pandémie ou dans la gestion d'une situation d'urgence sanitaire.

À titre d'exemple, considérons la situation où le personnel de nettoyage (entrepreneurs indépendants) propage par inadvertance un virus ou un risque biologique d'urgence sanitaire dans l'immeuble. Si une poursuite en découle, basée sur la maladie, la mort ou la perte de revenus, il est probable que le propriétaire d'immeuble défendant, qui a de bons moyens financiers, sera inclus dans une telle revendication pour manquement à une obligation ou pour négligence.

Déclarations du locataire au propriétaire d'immeuble.

Pendant une pandémie, le propriétaire d'immeuble aura intérêt à s'assurer que ses communications avec les locataires (et de la part des locataires) sont opportunes et informatives. Le bail doit veiller à ce que tout incident de maladie subi par un locataire ou ses invités soit bien documenté et traçable. Des dispositions doivent être prises pour que cette déclaration soit immédiate et que les autorités sanitaires compétentes soient immédiatement informées.

Questions de protection de la vie privée.

Le propriétaire d'immeuble sera confronté à une situation

⁴ Proposition de faillite de Durham Sports Barn Inc., 2020 ONSC 5938 (Durham)



où il recevra du locataire des renseignements sur la santé privés et confidentiels sur ses employés ou invités qui pourraient avoir souffert d'une maladie pertinente ou avoir été exposés à des personnes qui ont été malades. Les questions qui en découlent sont complexes et doivent être abordées dans tout plan en cas de pandémie et tout bail. Bien entendu, le propriétaire d'immeuble doit en tout temps se conformer à toutes les lois applicables en matière de protection de la vie privée qui existent dans la province. Le propriétaire d'immeuble aura l'obligation de conserver ces renseignements de manière confidentielle et de ne les divulguer que conformément aux lois sur la protection de la vie privée.

Questions opérationnelles :

Plusieurs problèmes opérationnels qui sont apparus au cours de la COVID-19 ont été abordés plus haut dans ce document.

Défaut de paiement du loyer :

En cas d'urgence sanitaire, il est probable que certains locataires seront en défaut de paiement du loyer. Les propriétaires d'immeuble voudront peut-être déterminer à l'avance les critères qu'ils peuvent utiliser pour décider si des locataires peuvent se voir offrir un allègement du loyer ou un accord de report et à quelles conditions. Dans certaines circonstances, les propriétaires d'immeuble peuvent décider de demander une garantie supplémentaire en échange d'un accord quelconque de report ou d'abstention.

Services aux locaux loués :

En cas d'urgence sanitaire, le propriétaire d'immeuble peut décider (ou être contraint) de réduire ou d'interrompre tout service particulier concernant les locaux loués ou les espaces communs :

- Le propriétaire d'immeuble peut se retrouver dans une position où il doit réduire les services de nettoyage et d'enlèvement des ordures.
- Le personnel de nettoyage sera en première ligne pour faire face à toute urgence sanitaire, et bon nombre d'entre eux peuvent tomber malades ou ne pas se présenter au travail. Le propriétaire d'immeuble pourrait souhaiter mettre en place un plan fixe pour certains services. Il est essentiel que

le propriétaire d'immeuble tienne ces discussions non seulement avec ses locataires, mais également avec ses fournisseurs, bien avant qu'une situation d'urgence ne se produise. La réduction ou l'interruption de la prestation de services aux locaux loués (ou à l'une des aires communes) doit être énoncée expressément et clairement dans le bail.

- La distanciation sociale sera une stratégie importante utilisée par de nombreux locataires pour continuer leurs activités commerciales.
- Les propriétaires d'immeubles et les locataires peuvent souhaiter réviser les heures d'ouverture de l'immeuble afin de répondre aux demandes particulières de certains locataires qui souhaitent que leurs employés travaillent en soirée. Les quarts de soir pourraient permettre aux locataires de maximiser les espaces de stationnement et l'utilisation des installations de l'immeuble, tout en maintenant la distance sociale. Cette flexibilité devrait être prévue dans le bail.

Baux existants par rapport aux nouveaux baux :

Les questions mentionnées ci-dessus ont maintenant été prises en considération par les propriétaires d'immeubles pour modifier leur contrat de bail existant pour les nouveaux baux. Ces contrats pour les nouveaux baux devront, sans aucun doute, inclure une définition précise d'une urgence sanitaire et inclure une section sur les pouvoirs d'urgence en matière de santé ou de manière générale qu'un propriétaire d'immeuble peut invoquer.

La situation est plus complexe en ce qui concerne les baux existants. Il est peu probable que le propriétaire d'immeuble puisse apporter lui-même des modifications au bail sans le consentement du locataire. Cela dit, la plupart des baux commerciaux donnent au propriétaire d'immeuble le pouvoir d'adopter des réglementations relatives à l'exploitation de l'immeuble sur une base continue et les propriétaires d'immeuble peuvent souhaiter utiliser ce droit pour rédiger et délivrer un ensemble de règles et de règlements liés à la santé afin d'aborder les problèmes énoncés dans les présentes. Cela donnera au propriétaire d'immeuble une base contractuelle sur laquelle fonder des pouvoirs qui, autrement, ne seraient pas autorisés par le contrat de bail existant.

Respect des lois :

Dans presque tous les baux commerciaux, il existe une disposition selon laquelle le locataire et le propriétaire d'immeuble doivent respecter la totalité des lois et des règlements applicables. Ce type de clause peut être réexaminé et révisé pour s'assurer qu'il est précisé et renforcé.

Article relatif à une urgence sanitaire :

La leçon qui est peut-être la plus grande et la plus importante, apprise de tout ce qui s'est passé pendant la COVID-19, est sans doute les mesures sans précédent prises par les gouvernements aux niveaux fédéral, provincial et même municipal. Elles couvraient non seulement les obligations contractuelles, mais également le soutien financier.

Lois et règlements gouvernementaux

Le gouvernement canadien, les provinces et les municipalités (y compris toutes les grandes villes du Canada) ont coopéré en adoptant des lois, des règlements et divers décrets qui ont effectivement obligé les propriétaires d'immeubles et les locataires, à divers moments de la pandémie, à fermer leurs entreprises ou leurs immeubles (ou des parties de ceux-ci) afin de protéger le public.

Il est ironique que quels que soient les plans en cas de pandémie que vous établissez ou les mesures que vous prenez pour renforcer les dispositions de votre bail, le gouvernement peut à tout moment, conformément à ses pouvoirs d'urgence, adopter des dispositions législatives qui nuiront à vos droits en tant que propriétaire d'immeuble de faire appliquer des dispositions particulières de votre bail, y compris la résiliation du bail pour non-paiement du loyer. Par ailleurs, du point de vue du locataire, les règlements gouvernementaux peuvent vous obliger à fermer vos bureaux ou votre commerce de détail pendant ce que l'on appelle communément un « confinement ».

En outre, des mesures de relance financière ont été prises par tous les ordres de gouvernement afin d'obliger les propriétaires d'immeubles et les locataires à coopérer pour faire face à ce qui aurait pu être une catastrophe financière pour les propriétaires d'immeubles, les

gestionnaires immobiliers et les locataires de bureaux et de commerces.

L'effet de l'intervention gouvernementale a été sans précédent, bien que parfois extrêmement déroutant, pour les personnes affectées, non seulement en ce qui concerne l'interprétation de sa couverture et de son effet, mais également sur le plan de l'administration, de la mise en œuvre et de l'application des dispositions législatives. Voici quelques-unes des principales interventions législatives :

- 24 avril 2020 : L'AIDE D'URGENCE DU CANADA POUR LE LOYER COMMERCIAL (AUCLC) a fourni une aide au loyer aux petites entreprises qui remplissaient certaines conditions relatives au montant du loyer mensuel brut (moins de 50 000 \$) et qui ne génèrent pas plus de 20 millions de dollars de revenus bruts, et qui avaient soit cessé leurs activités, soit subi une réduction de 70 % de leurs revenus antérieurs à la COVID-19.

Des prêts-subventions seraient accordés aux propriétaires d'immeubles pour couvrir 50 % du loyer mensuel calculé sur ce qui semblait être une base de coût stricte en ce qui concerne le montant du loyer.

Le propriétaire devait remplir d'autres conditions, notamment avoir un prêt hypothécaire ou conclure un accord de remise de loyer pendant trois mois avec le locataire. L'une des faiblesses de cette législation concernait le fait que les locataires devaient compter sur les propriétaires d'immeubles pour présenter une demande au programme. Les locataires qui ont été confrontés à des propriétaires qui n'ont pas souhaité présenter une demande au programme se sont retrouvés dans des situations difficiles.

- 18 juin 2020 : LE GOUVERNEMENT DE L'ONTARIO INTERDIT LES EXPULSIONS COMMERCIALES DANS LA PROVINCE CONFORMÉMENT AU PROJET DE LOI 192, la Loi de 2020 visant à protéger les petites entreprises. Les dispositions de la Loi sur la location commerciale provinciale étaient modifiées temporairement. Cela a eu pour effet de limiter la capacité des propriétaires d'immeubles de faire appliquer les baux pendant la pandémie de COVID-19. Ce projet de loi confirmait que le propriétaire n'avait pas le droit d'exercer un quelconque droit de rentrée

en vertu du bail et s'étendait non seulement aux défauts monétaires, mais aussi aux défauts non monétaires d'un locataire, et étendait en outre ce moratoire au refus du droit du propriétaire, en vertu de la Loi sur la location commerciale, de saisir des objets du locataire pour recouvrer les arriérés de loyer.

Le projet de loi confirmait qu'il était interdit aux juges d'accorder des brefs de mise en possession aux propriétaires pour prendre possession de tout local loué dans le cadre d'une résiliation pour arriérés de loyer. Le projet de loi comportait même des dispositions rétroactives qui pouvaient rendre le propriétaire d'immeuble responsable de tout dommage subi par le locataire en raison d'un non-respect ou d'une infraction à la loi.

- 23 novembre 2020 : Le gouvernement fédéral a prolongé l'aide aux locataires commerciaux jusqu'au milieu de l'année 2021 dans le cadre de la nouvelle SUBVENTION D'URGENCE DU CANADA POUR LE LOYER (« SUCL »). Cette subvention succédait à l'AUCLC.

Son intention était d'améliorer le programme d'AUCLC, qui comportait plusieurs lacunes administratives et fonctionnelles. En particulier, en vertu de l'AUCLC, les propriétaires d'immeubles devaient demander la remise, ce que les locataires ne pouvaient pas faire. La SUCL prévoyait que les entreprises et les organisations pouvaient demander un allègement en vertu de la Loi pour la période allant du 21 septembre 2020 à juin 2021. En fait, l'AUCLC ne se limitait pas aux locataires. Elle fournissait un allègement aux propriétaires

d'immeubles qui avaient subi une baisse de revenus en raison de la COVID-19. Ce programme est administré par l'ARC, comparativement à l'AUCLC qui était administré par la Société canadienne d'hypothèques et de logement.

Pour présenter une demande retenue à la SUCL, le demandeur devait satisfaire à certaines conditions relatives à la baisse de revenus. Elle contenait également une disposition appelée « mesure de soutien en cas de confinement » qui concernait les cas où soit la fermeture d'une entreprise avait été ordonnée, soit les activités devaient être fortement restreintes pendant au moins une semaine en vertu d'une ordonnance sanitaire relative à la COVID-19.

- 8 décembre 2020 : Le PROJET DE LOI 229 – LOI DE 2020 SUR LA PROTECTION, LE SOUTIEN ET LA RELANCE FACE À LA COVID-19 a été adopté et il a effectivement prolongé le moratoire initialement imposé en vertu du projet de loi 192 – Loi de 2020 visant à protéger les petites entreprises (tel que prolongé en vertu du projet de loi 204 – Loi de 2020 visant à soutenir les locataires et les petites entreprises). Peu après, le RÈGL. DE L'ONT. 763/20 : Période de non-exécution – Locations prescrites a été adopté, prolongeant effectivement les protections aux locations qui avaient été approuvées en vertu de la SUCL. Elle a étendu la période de non-exécution aux locations liées à la SUCL (soit la période commençant le 17 septembre 2020 et expirant le 22 avril 2022).

L'effet pratique de ce règlement était de limiter la capacité des propriétaires d'immeubles à résilier les baux ou à reprendre possession des locaux loués. Les questions relatives aux droits des locataires et des



propriétaires d'immeubles en vertu de ces différentes lois sont complexes et il convient assurément de contacter un conseiller juridique pour aider à leur application et à leur interprétation.

À la date de publication du présent Guide, il est probable que d'autres lois seront adoptées à ce sujet. Les propriétaires d'immeubles et les locataires devront s'assurer que, quelles que soient les dispositions de leur bail, ils doivent rester attentifs à la totalité des lois, des règlements et des décrets relatifs aux locations commerciales si une pandémie ou une situation d'urgence sanitaire est déclarée par une autorité gouvernementale. Courts Intervention during the COVID-19 Health Emergency

Intervention des tribunaux pendant l'urgence sanitaire liée à la COVID-19

Compte tenu de l'ingérence de la COVID-19 dans les relations commerciales entre les propriétaires et les locataires d'immeubles commerciaux, des litiges sont apparus que les parties n'ont pas été en mesure de résoudre entre elles. Par conséquent, les tribunaux se sont prononcés sur certaines questions concernant l'interprétation des droits des propriétaires d'immeubles et des locataires en vertu de leurs contrats de location respectifs.

Proposition de faillite de Durham Sports Barn Inc., 2020 ONSC 5938 (Durham)

À Durham, la Cour supérieure de justice de l'Ontario (la « Cour ») a décidé qu'un locataire n'était pas libéré de l'obligation de payer le loyer en vertu de son bail commercial pendant la pandémie, étant donné les termes de la clause de force majeure du bail.

Le locataire a fait valoir que la loi l'avait obligé à fermer son entreprise, ce qui constituait un cas de force majeure en vertu de l'article approprié du bail. Le fait est que la disposition relative à la force majeure excluait l'obligation du propriétaire de fournir une jouissance paisible des locaux pendant un événement de force majeure.

Autrement dit, conformément à l'application de la clause de force majeure du bail, le propriétaire d'immeuble était libéré de son obligation d'assurer la jouissance paisible des locaux lorsque le gouvernement a obligé le locataire à fermer, mais le locataire était toujours tenu de payer le loyer. Aussi injuste que cela puisse paraître, la Cour a jugé que la clause de force majeure du bail libérait le propriétaire d'immeuble de son obligation d'assurer la jouissance paisible des locaux, mais ne libérait pas le locataire de son obligation de payer le loyer.⁵

À noter que les tribunaux du Québec sont parvenus à une conclusion quasi opposée en raison d'une petite portion du cadre législatif du Québec qui traite de l'effet d'un événement de force majeure.⁶

Second Cup Ltd. c 24109077 Ontario Ltd., 2020 ONSC 3684 (Ont)

Pendant la pandémie, Second Cup a temporairement suspendu les activités dans la plupart de ses points de vente, qui ont été limités à des services de commandes à emporter et de cueillette. Bien que le propriétaire d'immeuble ait accepté de recevoir des paiements échelonnés de la part du locataire en vertu de ce qui aurait pu être considéré comme un accord de report de loyer, il n'a pas donné suite à cet accord et a pris des mesures pour résilier le bail du locataire à son emplacement de Front Street à Toronto.

La Cour a en effet estimé que le propriétaire d'immeuble n'avait pas respecté l'accord de report de loyer ou l'accord implicite qu'il avait conclu avec le locataire et que, par conséquent, la résiliation était illégale. Le locataire a réussi à obtenir une injonction empêchant le propriétaire d'immeuble de résilier le bail et a eu le droit de reprendre possession des locaux. Bien entendu, dans toutes les circonstances où le propriétaire d'immeuble prend des mesures pour mettre fin à la location, en particulier au milieu d'un décret obligatoire rendu par une autorité gouvernementale, le propriétaire doit se conformer strictement à toutes les conditions du bail ou à tout accord de report de loyer qu'il conclut avec le locataire en ce qui concerne l'une des conditions du bail.

⁵ Pour une analyse plus approfondie de cette question, consulter l'article « Force Majeure – A Commercial Leasing Perspective for Landlords and Tenants » (en anglais), publié dans l'ouvrage de référence « Landlords Remedies in a Commercial Lease – A Practical Guide (2nd) », par Haber.

⁶ Hengyuen International Investment Commerce Inc. C 9368-7614 Quebec Inc., 2020 QCCS 2251 (Québec)

Hudson Bay Company c ULCV Pension Fund Investments Ltd. 2020 BCFC 1959 (Colombie-Britannique)

En mars 2020 ou vers cette date, La Baie a été contrainte de fermer son magasin dans le centre commercial Coquitlam Centre Mall, en Colombie-Britannique. Elle n'a pas payé de loyer en mars et en avril 2020. Elle a rouvert ses portes en mai 2020 ou vers cette date. Par la suite, le propriétaire d'immeuble a délivré des avis de défaut en octobre et novembre 2020. Peu après, le locataire a demandé une injonction urgente pour empêcher le propriétaire d'immeuble de prendre d'autres mesures pour mettre fin à la location après la remise des avis. Le locataire a tenté d'invoquer la clause de « première classe » du bail qui exigeait du propriétaire qu'il exploite le centre commercial comme un centre commercial de « première classe », sous prétexte qu'il n'avait pas fourni au locataire la « jouissance paisible » des locaux. Le locataire a également tenté de faire valoir que l'équivalent de la clause de force majeure s'appliquait et suspendait son obligation de payer le loyer pendant la pandémie.

Bien que la Cour ait accordé l'injonction du locataire, elle a exigé que La Baie verse 50 % de ses arriérés de loyer et de son loyer courant au propriétaire d'immeuble et que l'autre moitié des arriérés soit versée au compte en fiducie de l'avocat du locataire. Le résultat est que la Cour a exigé du locataire qu'il s'assure que la totalité du loyer était soit payée au propriétaire, soit détenue en fiducie au crédit de la procédure judiciaire. Cela étant le cas, le locataire n'était pas vraiment plus avancé malgré le fait qu'il avait tenté de ne pas payer le loyer pendant la pandémie.

Il est certain que les problèmes entre les propriétaires d'immeubles et les locataires s'avéreront difficiles pendant la pandémie et qu'ils seront assujettis au droit qui se développe dans chacune des provinces en ce qui concerne l'interprétation de leurs baux et des dispositions législatives qui pourraient être modifiées pendant la pandémie et la jurisprudence qui en résultera.

Principales leçons apprises

Les propriétaires d'immeubles et les gestionnaires immobiliers, ainsi que les locataires, doivent disposer d'un plan d'urgence en cas de pandémie ou d'urgence sanitaire qui peut être utilisé dans une telle situation

d'urgence. Dans de nombreuses provinces du Canada, cette obligation est déjà prescrite par la loi. Quoi qu'il en soit, après la pandémie de COVID-19, il est probable que la mise en place d'un plan en cas de pandémie ou d'urgence sanitaire devienne une norme dans le secteur de l'immobilier.

Si vous ne protégez pas vos employés, locataires et invités en n'ayant pas de plan en place, il est probable que vous serez reconnu coupable de négligence si l'une des personnes susmentionnées subit des dommages en raison de l'absence de plan. La réalité commerciale pratique est que les locataires demanderont désormais probablement aux propriétaires d'immeubles et aux gestionnaires immobiliers quelles sont les modalités de leurs plans lorsqu'ils décideront de louer des locaux.

Il est essentiel que les propriétaires d'immeubles et les locataires examinent ou négocient les dispositions importantes de leurs baux qui seront affectées par une pandémie ou une urgence sanitaire. Il est notamment suggéré aux propriétaires d'immeubles et aux locataires de s'assurer que le bail contient un article traitant de toute urgence sanitaire éventuelle. Parmi les autres dispositions importantes à examiner figurent la force majeure, la jouissance paisible, le respect des lois, les défauts de paiement du loyer et les recours, ainsi que les dispositions relatives à l'exploitation continue. En outre, étant donné que les propriétaires d'immeubles essaieront de faire en sorte que le risque de perte soit assumé par les locataires, ces derniers devraient tenter de négocier la couverture par leur assurance contre les pertes d'exploitation de toutes leurs obligations en vertu du bail.

Même si vous disposez d'un plan d'urgence sanitaire solide, ou d'un bail complet, traitant de toutes les questions susceptibles de se poser en cas d'urgence sanitaire, le fait est que l'un ou l'autre peut être supplanté par toute législation qu'une autorité gouvernementale pourrait invoquer en cas d'urgence sanitaire.

Si un propriétaire d'immeuble prend des mesures pour faire respecter les modalités du bail pendant une urgence sanitaire (en particulier la résiliation), il le fera généralement à ses risques et périls, car les tribunaux et les législatures seront enclins à protéger les locataires qui n'ont pas été en mesure de poursuivre leurs activités s'ils ne sont pas responsables en tout ou en partie de leur incapacité à le faire.





**Pour obtenir de plus amples renseignements
sur le guide, veuillez prendre contact avec :**

BOMA Canada
1 Dundas Street West, Toronto
Ontario, Canada M5G 1Z3

info@bomacanada.ca



Ce rapport est disponible en français.

BOMA
Canada

BOMA Canada
www.bomacanada.ca